

日本相殺法概観(7・完)

岡 本 裕 樹

- 一 はじめに
- 二 法定相殺制度の趣旨
- 三 法定相殺における権利行使要件—相殺適状（以上、32号）
- 四 相殺制限事由
- 五 差押えと相殺
 - 1 旧規定下の議論（以上、34号）
 - 2 現行規定の規律内容
- 六 法定相殺における効力発生要件—相殺の意思表示
 - 1 相殺権の行使
 - 2 当然相殺の否定
 - 3 裁判外の相殺の承認（以上、35号）
 - 4 裁判上の相殺
 - 5 倒産法上の相殺（以上、36号）
 - 6 相殺権の濫用
- 七 相殺の効力（以上、37号）
- 八 合意相殺の取扱い
 - 1 概要
 - 2 相互性要件を欠く債務の合意による「相殺」
 - 3 存在しない債権の合意相殺
 - 4 種類の異なる目的を有する債務の合意相殺
 - 5 弁済期の到来していない債務の合意相殺
 - 6 相殺制限を受ける債務の合意相殺（以上、39号）
 - 7 将来の相殺に関する合意
 - (1) 相殺の予約
 - (2) 停止条件付相殺契約
 - (3) 交互計算
 - 8 不動産賃貸借の際の合意による相殺的処理
 - (1) 抵当権に基づく物上代位と合意相殺

- (2) 敷金契約
- (3) 倒産手続における敷金
- 9 相殺の効力に関する合意
 - (1) 合意相殺の効力
 - (2) 法定相殺の遡及効を制限する合意
- 九 若干の考察
 - 1 相殺の二面性
 - (1) 受働債権の消滅原因
 - (2) 自働債権の実行手段
 - 2 「相殺への期待」の多様性
 - (1) 相殺適状発生後の相殺への信頼
 - (2) 将来の法定相殺への期待
 - (3) 相殺的処理の願望
 - (4) 相殺に期待される機能
 - 3 終わりに（以上、本号）

八 合意相殺の取扱い（承前）

7 将来の相殺に関する合意

(1) 相殺の予約

合意時に差引計算するのではなく、将来の相殺的処理を予定する合意も可能である。

このような合意に該当するものとして、日本では長らく、「相殺の予約」が一般的に認知されている。これは、将来一定の事由が発生したときに当事者間の相対立する債権について相殺できる旨の合意の総称であり、①将来一定の事由が生じたときに、当事者の一方が予約完結の意思表示をして相殺の効力を生じさせる合意、②一定の事由が発生したときに、当然に相殺の効力を生じさせる合意（停止条件付相殺契約）③一定の事由の発生によって自働債権の弁済期が到来し、受働債権について期限の利益を放棄して、相殺できるとする合意が想定されてきた¹⁾。

ただし、これらのうち、民法の規定（民556）に即した本来の意味で「相殺の

予約」と称しうるのは①の合意のみである²⁾。これに対して、③の合意は、前述した期限の利益喪失特約を伴うものであり、実際には相殺適状の要件を緩和する特約に過ぎないため、厳密には「予約」に当たらない³⁾。しかし、相殺の予約完結権の行使であれ、法定相殺における相殺権の行使であれ、一方的意思表示により相殺の効力を生じさせる点で変わりがないことから、広義としての「相殺の予約」に含めて整理されてきた⁴⁾。

これらの相殺合意をめぐっても、当事者間での相殺的処理が認められることとは別に、第三者に対する効力が問題となる。③の合意については、先に期限の利益喪失特約に関する議論をみたとおりである。①と②の合意に関しては、現行規定のもとで、これらを公示のない担保権を設定する合意と評価し、公示の不完全な譲渡担保権を参考として、悪意又は善意・重過失の第三者に対抗できるとする見解がある⁵⁾。

(2) 停止条件付相殺契約

②の合意は、相殺の意思表示を要することなく、相殺的処理が行われる点で、①・③と異なる。

具体例としては、貸金の債権者 X が債務者 Y 所有の土地に永小作権の設定を受け、将来の利息債権と永小作料債権につき、毎年のそれぞれの発生額を差引計算する合意が挙げられる⁶⁾。また、一括清算法に基づく清算は、一括清算事由の発生と同時に行われ、当事者の意思表示を不要とする自動清算であると

1) 林良平＝中務俊昌編『担保的機能から見た相殺と仮処分』(有信堂、1961) 85頁以下、磯村哲編『注釈民法(12)債権(3)』(有斐閣、1970) 460頁〔中井美雄〕(以下、「磯村・注民(12)」と引用)、林良平『金融法論集—金融取引と担保』(有信堂高文社、1989) 225頁以下、奥田昌道『債権総論〔増補版〕』(悠々社、1992) 572頁、林良平ほか『債権総論〔第3版〕』(青林書院、1996) 332頁以下〔石田喜久夫〕(以下、「林ほか・債総〔第3版〕」と引用)。

2) 我妻栄『新訂債権総論』(岩波書店、1964) 357頁(以下、「我妻・新訂債総」と引用)、磯村・注民(12)・460頁〔中井〕。

3) 我妻・新訂債総・358頁、磯村・注民(12)・460頁〔中井〕。

4) 林＝中務・前掲注1・85頁以下、林ほか・債総〔第3版〕・333頁〔石田〕。

5) 内田貴『民法Ⅲ債権総論・担保物権〔第4版〕』(東京大学出版会、2020) 320頁。

されており⁷⁾、停止条件付相殺契約の一種と位置づけられる。

(3) 交互計算

民法学において相殺契約の典型例の一つとされてきたものとして、商法の定める交互計算がある⁸⁾。交互計算とは、当事者の一方又は双方を商人とする平常取引において、一定期間内の取引から生ずる債権債務の総額について相殺し、その残額の支払をする旨の契約である（商529）。将来の発生が不確定な債権債務の集団を対象としており、期間満了時に相殺の意思表示を必要とすることなく当然に相殺を行う合意であることから⁹⁾、停止条件と期限が付された相殺契約としての性質を含んでいる。

交互計算に関しては、古くより「交互計算不可分の原則」ないしは交互計算の消極的効力が説かれてきており、交互計算期間中に当事者間の取引から生じた債権債務は交互計算に組み入れられ、各弁済期が期末まで猶予される反面、当事者は債権行使や譲渡・質入れなどの処分を禁じられるとともに、個別債権への差押え・転付命令も認められないとされる¹⁰⁾。また、当該期間中には組み入れられた債権債務を個別に決済せず、期間満了時に一括して相殺し、残額のみが一方当事者の債権を構成するとの理解は、古典的交互計算理論と呼ばれ

6) 大判昭和17年7月31日民集21巻824頁、於保不二雄『債権総論[新版]』(有斐閣、1972) 415頁。

7) 神田秀樹「一括清算法の成立」金法1517号(1998)19頁、山名規雄「金融機関等が行う特定金融取引の一括清算に関する法律の解説」NBL645号(1998)25頁。

8) 我妻・新訂債総・359頁、磯村・注民(12)・385頁[中井]、於保・前掲注6・414頁、奥田・前掲注1・572頁。

9) 磯村・注民(12)・385頁[乾昭三]。

10) 大判昭和11年3月11日民集15巻320頁、石井照久=鴻常夫『商行為法』(勁草書房、1978) 89頁以下。

これに対し、期間満了時に債権債務の総額を差引計算し、一方当事者による計算書の提出と相手方によるその承認によって残額を確定すること（商532①）が、交互計算の積極的効力とされる。西原寛一『商行為法』(有斐閣、増補第3版、1973) 169頁以下、石井=鴻・前掲・91頁、鈴木竹雄『新版商行為法・保険法・海商法[全訂第2版]』(弘文堂、1993) 23頁以下。

ており、交互計算期間中であれば、ある時点に存する債権債務を差引計算した残高への差押えも許されないと説明する際に用いられてきた¹¹⁾。これに対して、当事者間の継続的取引関係よりも差押債権者の利益を保護する観点から、「交互計算不可分の原則」を否定し、当事者間の取引から生じる債権債務をその発生の度に決済して残額債権に置き換え、この残額債権への差押えを認める段階交互計算理論を提唱する立場¹²⁾があるなど、交互計算の効力を合理的範囲に制限すべきとする諸見解がある¹³⁾。

倒産手続では、手続の開始により交互計算は終了し、この時点で計算を閉鎖して、当事者の一方に残額の支払請求権が生じるものとされており、この残額請求権は、その債権者が破産者等であれば破産財団等に属し、破産者等の相手方であれば破産債権等となる(破59・民再51・会更63)。交互計算の期間内に倒産手続が開始されれば、本来なら双方未履行双務契約として処理されるはずであるが、当然終了とされているのは、交互計算はその期間中の当事者間の取引継続を前提とし、それぞれの支払能力への相互信頼をもとに信用供与をして、期末に債権債務を簡易決済することを目的としていることに鑑み、取引の継続可能性と支払能力への信頼可能性の観点から、倒産手続の開始とともに交互計算を終了させるものと説明されている¹⁴⁾。この当然終了の結果、手続開始後に

11) 前田庸「交互計算における担保的機能について(一)―交互計算残高に対する差押えの可否をめぐる―」法協78巻6号(1962)629頁以下。

12) 前田・前掲注11・630頁以下、同「交互計算における担保的機能について(二・完)―交互計算残高に対する差押えの可否をめぐる―」法協79巻4号(1962)424頁以下。

13) 議論状況については、森本滋編著『商行為法講義〔第3版〕』(成文堂、2009)77頁以下〔早川徹〕、神作裕之「交互計算の対第三者効についての覚書(下)」曹時62巻6号(2010)1433頁以下を参照。

14) 伊藤眞＝田原睦夫監『新注釈民事再生法(上)』(金融財政事情研究会、2006)250頁〔中島弘雅〕、竹下守夫編代『大コメンタール破産法』(青林書院、2007)252頁〔松下淳一〕(以下、「竹下・大コメ」と引用)、園尾隆＝小林秀之『条解民事再生法〔第3版〕』(弘文堂、2013)262頁〔西澤宗英〕、田原睦夫＝山本和彦監『注釈破産法(上)』(金融財政事情研究会、2015)406頁〔上田慎〕(以下、「田原＝山本・注破産(上)」と引用)、伊藤眞ほか『条解破産法〔第3版〕』(弘文堂、2020)477頁以下(以下、「伊藤ほか・条解破産」と引用)。

発生した債権債務は交互計算の対象とならず¹⁵⁾、その後に負担した債務や取得した債権による相殺は問題とならない（破71①一・72①一、民再93①一・93の2①一、会更49①一・49の2①一を参照）¹⁶⁾。また、危機時期以前に締結された交互計算契約は倒産法上の相殺禁止を解除する「前に生じた原因」（破71②二・72②二、民再93②二・93の2②二、会更49②二・49の2②二）に当たり、交互計算の基礎となる平常取引は破産者等との間の契約（破72②四、民再93の2②四、会更49の2②四）に該当しうると解されている¹⁷⁾。加えて、この規定は手続開始時における相互の債権債務の存在を前提としており、ここでの交互計算には段階交互計算は含まれないが、交互計算終了の効力は段階交互計算にも生じると説かれることがある¹⁸⁾。

以上のような規律が整備されているものの、交互計算不可分の原則の適用を受ける古典的交互計算の利用実態ははっきりしないとの指摘があり、実際にほとんど利用されていないのであれば、当事者間の合意のみにより差押禁止債権を作り出せる規定の存置が必要なのかにつき、疑念の目が向けられている¹⁹⁾。

なお、債権法改正後、「交互計算不可分の原則」を民法469条2項1号・511条2項の類推適用によって根拠づけるとともに、後者の規定により第三債務者の相殺期待を強く保護する改正民法を古典的交互計算理論と親和的と評価する立場がある²⁰⁾。

15) 伊藤ほか・条解破産・478頁。

16) 竹下・大コンメ・252頁[松下]、田原＝山本・注破産(上)・407頁[上田]。

17) 竹下・大コンメ・252頁[松下]、田原＝山本・注破産(上)・407頁[上田]、伊藤ほか・条解破産・479頁。

18) 伊藤ほか・条解破産・477頁。

19) 民法（債権法）改正検討委員会『詳解・債権法改正の基本方針V—各種の契約(2)』（商事法務、2010）478頁。

現代の商取引でも交互計算の利用可能性は稀ではないと推測する神作裕之も、交互計算との性質決定を回避する実務の傾向があるとする。神作裕之「交互計算の対第三者効についての覚書(上)」曹時62巻4号(2010)902頁以下。

20) 江頭憲治郎『商取引法〔第9版〕』（弘文堂、2022）39頁以下。

この理解は、交互計算における支払猶予効を前提とするものと推察される。

8 不動産賃貸借の際の合意による相殺的处理

(1) 抵当権に基づく物上代位と合意相殺

先に「抵当権に基づく物上代位と相殺」についてみたように²¹⁾、契約当事者が相互に金銭債権を有するという状況が少なくない不動産賃貸借においては、当事者間における相殺の期待利益と目的不動産上の抵当権に基づく物上代位とが対立することがある。すなわち、一方において、Xを賃借人・Yを賃貸人とする不動産甲の賃貸借において、YがXに対して賃料債権 β を有し、また、XもYに対して金銭債権 α を有しており、他方において、Yの債権者Gが甲上に抵当権を有している場面である。このときに賃貸借当事者X・Yが賃料債権 β を対象とする合意相殺を締結していた場合について、最高裁は次のような見解を示している。

まず、Gのための根抵当権設定について甲建物の登記簿に登記された後に、X・Y間で甲建物の賃貸借契約が締結され、続いて、Yに対するXの保証金返還請求権 α をYの将来の賃料債権 β が発生する毎に相殺する旨の合意がされた事例において、物上代位により抵当権の効力が賃料債権に及ぶことが抵当権設定登記により公示されているとの理解を基礎として、賃借人Xが賃貸人Yに対する α 債権を抵当権設定登記後に取得したときは、物上代位権の行使としてGによる差押えがされた後に発生する賃料債権 β につき、Gに対して相殺合意の効力を対抗できないと解し、法定相殺の場合と同様に、Xによる α 債権の取得とGの抵当権設定登記との先後関係を判断基準とする立場を採った²²⁾。

また、この理解をもとに、X・Y間の相殺合意が、将来の賃料債権 β について賃借人Xが期限の利益を放棄したうえで、Yに対する α 債権と直ちに対当額で相殺するとの内容であった場合でも、 α 債権が抵当権設定登記後に取得されたものであるときには、Gによる差押えがされた後の期間に対応する賃料債権 β との相殺合意の効力につき、XはGに対して対抗できないと判示してい

21) 五2. (6)〔筑波ロー 35号(2023)100頁以下〕。

22) 最判平成13年3月13日民集55巻2号363頁。

る²³⁾。

こうした最高裁の見解を受けて、抵当権設定登記前後にXがYに対して複数の金銭債権を取得しているとき、X・Y間の相殺合意の中で、設定登記後に取得された α_2 債権を先に賃料債権との相殺に充当する旨の内容としておけば、XはGに対して、その差押え前に生じていた賃料債権 β_1 につき相殺による消滅を主張でき、かつ、差押え後に生じる賃料債権 β_2 に関しては、設定登記前に取得していた α_1 債権との相殺を対抗できることになるのではないかと指摘がある²⁴⁾。

加えて、Gによる物上代位の差押えの前に、賃借人Xが将来の賃料債権 β について期限の利益を放棄し、現実の弁済給付により前払をしたとき、民法613条1項ただし書のような前払の効力を制限する規定が存在しない中、この前払が同304条1項ただし書の「払渡し又は引渡し」に当たり、差押え後に生じた賃料債権 β_2 に関する弁済効をGに対して対抗できるかについても、残された問題とされている²⁵⁾。

(2) 敷金契約

ところで、不動産賃貸借の際の敷金契約は、賃貸借開始時に敷金を授受し、賃貸借終了時等に賃借人の残債務を控除して返還する点で、機能面において相殺的处理に類似している。

敷金に関しては、債権法改正の折に、従来の判例法理を明文化する形で、民法622条の2が設けられている²⁶⁾。これによると、敷金とは「いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に

23) 最判令和5年11月27日民集77巻8号2188頁。

24) 白石大「判批」速報判例解説36号(2025)48頁。前掲最判令和5年の三浦守裁判官の補足意見と草野耕一裁判官の意見も参照。

25) 藤澤治奈「判批」法協121巻10号(2004)1737頁。白石大は、YがXから給付された金銭をもって、Xの α 債権に反対給付をする場面を想定し、その有効性を問うている。白石・前掲注24・47頁以下。

26) 筒井健夫＝村松秀樹編『一問一答民法（債権関係）改正』（商事法務、2018）327頁以下。

対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭」である。賃貸人は、賃貸借が終了して賃貸物の返還を受けたとき、又は、賃借人が適法に賃借権を譲り渡したときに、受け取った敷金の額から賃貸借に基づいて生じた賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務の額を控除した残額を、賃借人に返還しなければならない(民622条の2①)。また、前掲の状況に至らなくても、賃借人が賃貸借に基づいて生じた金銭の給付を目的とする債務を履行しないとき、賃貸人は敷金をこの債務に充当することができ、他方で、賃借人はそうした敷金の充当を請求することができない(同②)

こうした敷金ないしは敷金契約の法的構成をめぐっては議論がある²⁷⁾。判例・通説は、敷金の交付につき、賃貸目的物の返還の時点において賃貸人に対する賃借人の未履行債務が存在すれば、その弁済に当然に充当され、なおも残額があることを停止条件とした返還債務を伴う、担保目的の金銭所有権の移転と解する²⁸⁾。

そのうえで、最高裁は、抵当権設定後に締結された賃貸借契約における未払の賃料債権をめぐって、敷金の充当と物上代位に基づく相殺が競合した場合、先に触れたとおり、敷金の充当による債権消滅効を優先させている。その根拠としては、敷金契約に基づき未払賃料等は相殺のように当事者の意思表示を必要とすることなく敷金の充当により当然に消滅すること、ならびに、抵当権者は物上代位に基づく差押えの前には原則として抵当不動産の用益関係に介入で

27) 石外克喜「判批」民商69巻3号(1973)553頁以下、森田宏樹『債権法改正を深める—民法の基礎理論の進化のために—』(有斐閣、2013)152頁以下、中田裕康『契約法[新版]』(有斐閣、2021)413頁とこれらに挙げられている文献を参照。

28) 大判大正15年7月12日民集5巻616頁、大判昭和13年3月1日民集17巻318頁、最判昭和48年2月2日民集27巻1号80頁、最判昭和49年9月2日民集28巻6号1152頁、幾代通「敷金」谷口知平=有泉亨編『総合判例研究叢書 民法(1)』(有斐閣、1956)154頁、我妻栄『債権各論中巻一』(岩波書店、1957)472頁、星野英一『借地・借家法』(有斐閣、1969)268頁以下、幾代通=広中俊雄編『新版注釈民法(15) 債権(6) [増補版]』(有斐閣、1996)319頁〔石外克喜〕。

きず、抵当不動産所有者等は敷金契約の締結を自由に決定することができ、これが締結された場合には、賃料債権は敷金の充当を予定した債権となり、このことを抵当権者に主張できることが挙げられている²⁹⁾。

この理解によれば、敷金額から賃借人の残債務額を控除することは、予め合意されていた支払方法に基づく弁済の充当であり、相殺には当たらないとされる³⁰⁾。この説明は、一方において、賃借人保護の観点から前述の物上代位と合意相殺に関する判例法理との結論の違いを正当化する意義を含み³¹⁾、他方において、学説の指摘するところの物上代位の差押え前にされた賃料前払の効力につき、これを肯定することと親和的に映る。また、最高裁の見解に対しては、抵当不動産所有者等の敷金契約締結の自由を論拠とするのであれば、敷金の充当にとどまらず、敷金返還請求権と賃料債権との相殺予約や合意相殺の効力についても、抵当権者への主張が根拠づけられうることになり、物上代位と合意相殺に関する判例法理との抵触を回避できていないとの批判がある³²⁾。

(3) 倒産手続における敷金

なお、賃貸人が破産した場合、敷金返還請求権を有する賃借人には、賃貸借終了・目的物返還時の差引計算に備えて、賃料債務に係る弁済額の寄託請求が認められている（破70後）³³⁾。差引計算は敷金額の範囲で実行されるため、この寄託請求の上限額も既存の敷金の総額と解されている³⁴⁾。破産手続の開始

29) 最判平成14年3月28日民集56巻3号689頁。

30) 中村也寸志「判解」曹時55巻9号(2003)187頁。

31) 下村信江「判批」リマックス26号(2003)24頁以下、道垣内弘人「判批」ジュリ1246号(2003)66頁。

32) 松岡久和「物上代位に関する最近の判例の転換(下)」民研544号(2002)13頁以下、高橋眞「判批」金法1656号(2002)12頁、生熊長幸「判批」民商130巻3号(2004)551頁以下。

33) 六5. (2)[筑波ロー36号(2023)124頁]。

34) 竹下・大コンメ・303頁[山本克己]、田原＝山本・注破産(上)・486頁[岡伸浩]、伊藤ほか・条解破産・564頁、伊藤眞『破産法・民事再生法〔第6版〕』(有斐閣、2025)544頁以下(以下、「伊藤・破産民再」と引用)。

から最後配当に関する除斥期間の満了までの間に賃貸借が終了し、目的物が返還されれば、寄託対象の弁済が無効となり、寄託金は賃借人に返還され、未払状態となった賃料債務等に敷金が充当される³⁵⁾。

また、賃貸人の再建型手続においては、手続開始後、賃借人が賃料を弁済期に弁済した場合、賃借人の敷金返還請求権は、賃料6か月分に相当する金額を基準とする範囲内で弁済額を限度として、共益債権として取り扱われるものとされ、賃借人が賃料債務について相殺権(民再92②、会更48②)を行使していれば、賃料6か月分相当額から相殺された賃料債務額を控除した額が共益債権化の基準額になる(民再92③、会更48③)。

これらの敷金に関する諸規定をめぐっても、主として債権者平等の観点に基づく解釈問題がある。具体的には、手続開始後に目的不動産が譲渡された場合、敷金契約関係も譲受人に承継されるとの規律(民605の2④)を適用することは、敷金返還請求権の債権者たる賃借人を優遇し、他の破産債権者との平等を害することにならないか³⁶⁾。抵当権者が賃料債権に物上代位権を行使して、賃借人が抵当権者に賃料債務を弁済する場合にも、賃借人は破産管財人に対して弁済額の寄託を請求できるか³⁷⁾。弁済額が寄託された後に破産手続から再生手続に移行したとき、寄託金はいかなる取り扱いを受けるか³⁸⁾、などである。

35) 竹下・大コンメ・303頁[山本]、田原＝山本・注破産(上)・486頁以下[岡]、伊藤ほか・条解破産・564頁、伊藤・破産民再・544頁以下。

36) 山本和彦『倒産法制の現代的課題』(有斐閣、2014)189頁以下、中島弘雅「敷金返還請求権と倒産法—破産手続と民事再生手続を中心に」中島弘雅ほか編『民法と倒産法の交錯—債権法改正の及ぼす影響』(商事法務、2023)641頁以下。

37) 中田裕康「法律行為に関する倒産手続の効力」ジュリ1273号(2004)61頁以下、伊藤眞＝松下淳一＝山本和彦編『新破産法の基本構造と実務』(有斐閣、2007)287頁以下、山本・前掲注36・193頁以下、田原＝山本・注破産(上)・487頁[岡]、伊藤ほか・条解破産・565頁以下、中島・前掲注36・646頁以下、伊藤・破産民再・545頁。

38) 伊藤＝松下＝山本・前掲注37・41頁、山本・前掲注36・206頁以下、伊藤・破産民再・545頁。

9 相殺の効力に関する合意

(1) 合意相殺の効力

合意相殺により対象となる債権債務がどのように消滅するかは、合意内容に依存し、遡及効を付すことも可能である。ただし、契約により第三者の権利を害することはできないため、この遡及効は、第三者に対抗できない³⁹⁾。

なお、前述のとおり、相殺の充当に際して、指定充当は認められていない⁴⁰⁾。

(2) 法定相殺の遡及効を制限する合意

また、法定相殺の効力は相殺適状時に遡るものと定められているところ（民506②）、この規律は任意規定であると解されている。そのため、相殺の対象とする債権債務に係る利息や遅延損害金等の計算を簡便にするなどの目的により、債務消滅効を相殺の意思表示の時点から将来に向けて生じさせる旨の合意も、基本的に有効とされる⁴¹⁾。

もっとも、こうした遡及効制限条項の効力が、倒産手続においても承認されるのかについて、議論がある。これは、倒産法上の開始時現存主義における非控除準則（破104①②、民再86、会更135②）に起因する。すなわち、非控除準則のもとで当該条項の効力を認めると、相殺により破産債権の一部が消滅したとしても、破産債権者はこの消滅を破産手続開始後に生じたものと主張し、なおも破産債権の全額について権利行使できることになり、その当否をめぐって見解が対立している⁴²⁾。

39) 我妻・新訂債総・356頁、磯村・注民(12)・383頁〔乾〕、林ほか・債総〔第3版〕・332頁〔石田〕、潮見佳男『新債権総論Ⅱ』（信山社、2017）260頁（以下、「潮見・新債総Ⅱ」と引用）。

40) 七3.〔筑波ロー 37号(2024)181頁以下〕。

41) 林ほか・債総〔第3版〕・354頁〔石田〕、潮見・新債総Ⅱ・248頁、中田裕康『債権総論（第5版）』（岩波書店、2025）490頁（以下、「中田・債総」と引用）。

九 若干の考察

1 相殺の二面性

(1) 受働債権の消滅原因

本稿の最後に、ここまで確認した相殺法の規律について、相殺の性質と「相殺への期待」の観点から整理する。

まず、対向する債権を対象とするがゆえに、相殺には二面的性質が本来的かつ不可分に備わっていることを、改めて確認しておく⁴³⁾。

民法典での位置づけのとおり、相殺は弁済の次に並ぶ債権消滅原因である。相殺は自働債権と受働債権とを対当額の範囲で消滅させるところ、相殺の意思表示をする者にとり、弁済に代わる手段として相殺を利用するという側面からみれば、相殺とは、自身が債務者である受働債権を消滅させる法的手段である。

他の債権消滅原因と比較すると、弁済と異なり、受働債権の債権者には、債務の本旨に従った現実の給付が与えられず、これに相応する経済的利益しかもたらさない⁴⁴⁾。この点で代物弁済との類似性がある。

もっとも、代物弁済と異なり、受働債権の債権者からの承諾を要することなく、債務者の一方的な相殺の意思表示により、債権消滅効が生じる（民506①

42) 山本和彦「相殺と開始時現存額主義」木内道祥古稀・退官『家族と倒産の未来を拓く』（金融財政事情研究会、2018）401頁、杉本和士「倒産手続における相殺の遡及効制限合意の効力」中島弘雅ほか編『民法と倒産法の交錯—債権法改正の及ぼす影響』（商事法務、2023）511頁。

肯定説をとるものとして、神戸地尼崎支判平成28年7月20日金法2056号87頁、神戸地尼崎支判平成28年7月20日金法2056号91頁、山本・前掲・412頁以下、栗田口太郎「判批」金法2097号(2018)25頁、上田純「銀行取引約定書の条項の解釈と破産手続における効力—神戸地裁尼崎支判平28.7.20と岡山地判平30.1.18を踏まえて—」金法2113号(2019)14頁以下、杉本・前掲・527頁以下。否定説をとるものとして、岡山地判平成30年1月18日金法2088号82頁、伊藤ほか・条解破産・792頁以下、伊藤・破産民再・333頁。

43) 弁済と相殺の同質性と異質性の両面を調整する作業の重要性を指摘する中田・債総・489頁以下も参照。

44) 磯村・注民(12)・375頁〔乾〕。

本)⁴⁵⁾。こうした債権者の承諾を不要とする特徴と関連して、受働債権額が自働債権額を超過する場合、相殺は受働債権の債権者に一部弁済と同様の利益しかもたらさず、結果的に一部弁済を債権者に強制させうる。この点でも、弁済の規律における例外的性質が見受けられる⁴⁶⁾。

また、債権者への現実給付の欠如という特徴は、債務者が法定相殺により一方的に債権を消滅させることが可能な範囲を限定する一因となっている。すなわち、債権者にとって現実の給付を要する債務については、相殺許容性の欠如を理由に、相殺は許されない（民505①但）⁴⁷⁾。悪意による不法行為に基づく損害賠償請求権又は人の生命・身体への侵害による損害賠償請求権を受働債権とする相殺の禁止（民509）の趣旨にも、現実給付の保障が含まれている⁴⁸⁾。加えて、差押禁止は一般的に、債権者への現実給付を実現するための措置であるし⁴⁹⁾、法律上の相殺禁止のうち、会社法と労働法によるものも同旨である⁵⁰⁾。

その他、相殺の充当に関して、自働債権が受働債権の全部を消滅させるのに足りない場合に適用される規定（民512②・512の2前）は、相殺が債権消滅原因として機能する場面に対応した規律である。

さらに、裁判上の相殺が抗弁として主張されることも⁵¹⁾、債権消滅原因たる性質の現れである。

（2） 自働債権の実行手段

他方で、自働債権に目を向ければ、法定相殺はその債権者に、対当額において弁済に相当する経済的利益を実現させる。債権者は一方的な相殺の意思表示

45) 磯村・注民(12)・375頁〔乾〕。

46) 我妻・新訂債総・345頁、磯村・注民(12)・399頁〔中井〕。

47) 四1. 〔筑波ロー34号(2023)112頁〕。

48) 四3. 〔筑波ロー34号(2023)115頁以下〕。

49) 四4. 〔筑波ロー34号(2023)117頁〕。

50) 四5. 〔筑波ロー34号(2023)119頁以下〕。譲渡担保法71条3項による対抗不能も、現実給付を命じる規律に含まれよう。

51) 五4. 〔筑波ロー36号(2024)114頁以下〕。

(民506①前)により、債務者の承諾を要することなく⁵²⁾、裁判手続を経ることなく⁵³⁾、債務者の資力に依存することなく、強制的かつ簡易、確実に債権を回収できる。

さらに、民法と倒産法は、債権回収の引当てとなる受働債権に第三者が関与した場合に、この第三者に対する法定相殺の対抗を一定の範囲で承認している(民469・511、破67～73、民再92～93の2、会更48～49の2)⁵⁴⁾。

その結果、一方的意思表示による差引計算を実行できる地位たる相殺権は、実質的にみて、執行手続を必要としない優先的な担保権として機能する。特に、倒産法では、受働債権に係る債務の負担につき、率直に自働債権のための担保権設定と同視する評価態度が相殺法を基礎づけている。たとえば、倒産手続開始後または危機時期に倒産債権者が負担した債務を用いる相殺の禁止(破71①、民再93①、会更49①)⁵⁵⁾や、倒産者の債務者が倒産者との契約に基づき債権を取得した際の相殺の解禁(破72②四、民再93の2②四、会更49の2②四)⁵⁶⁾が、そうした評価態度に基づいている⁵⁷⁾。ここでは、受働債権の消滅原因としての相殺の性質が、一切捨象されている。

ただし、その裏返しとして、自働債権について履行請求できない状況においては、法定相殺も認められない。自働債権の弁済期の到来は、相殺適状の要件の一つである(民505①本)⁵⁸⁾。再建型の倒産手続で相殺権を行使するには、債権届出期間の満了前に相殺適状が生じる必要がある(民再92①前、会更48①前)⁵⁹⁾。また、自働債権に抗弁権が付着していれば、法定相殺は認められな

52) 六1. (1)〔筑波ロー 35号(2023)101頁〕。

53) 六3. 〔筑波ロー 35号(2023)106頁〕。

54) 三1. (2)(d)〔筑波ロー 32号(2022)88頁以下〕、五2. 〔筑波ロー 35号(2023)84頁以下〕、六5. 〔筑波ロー 36号(2024)122頁以下〕。

55) 六5. (4)・(10)〔筑波ロー 36号(2024)127頁以下・141頁〕。

56) 六5. (6)・(10)〔筑波ロー 36号(2024)134頁・141頁〕。

57) 竹下・大コメ・306頁・315頁以下〔山本〕、田原＝山本・注破産(上)・491頁・504頁〔小畑英一〕、伊藤ほか・条解破産・570頁・586頁。

58) 三4. 〔筑波ロー 32号(2022)104頁〕。

い⁶⁰⁾。

その他、相殺の充当に関して、受動債権が自動債権の全部を消滅させるのに足りない場合に適用される規定（民512③・512の2後）は、債権実行手段としての性質に対応している。

2 「相殺への期待」の多様性

(1) 相殺適状発生後の相殺への信頼

次に、相殺法を解釈する際の中心的な考慮要素である「相殺への期待」についても振り返っておく。先に「「相殺期待」の概念は一種の合切袋として正当化のためのレッテルに堕してしまった」⁶¹⁾との評価を紹介した。法的保護に値する「相殺への期待」の判断基準や評価因子をめぐり一致した理解が未だ存在しない中で、差し当たり、3つの類型を指摘できる。

第一に、相殺適状が発生して以降の当事者には、いつでも相殺による清算が可能であることへの信頼が当然に生じる。こうした相殺適状発生後の相殺への信頼は、多岐にわたって保護されている。

まず、相殺適状がいったん生じれば、その後に自働債権が時効消滅したとしても、自働債権の債権者は相殺を主張することができ（民508）、同人の「相殺への期待」が保護されている⁶²⁾。

また、事前通知をすることなく弁済等をした連帯債務者や委託を受けた保証人の求償権に対する相殺の対抗可能性（民443①前・463①前）についても、相殺適状発生後の弁済等の場面が適用対象となることに疑問の余地はない⁶³⁾。

59) 六5. (10)〔筑波ロー 36号(2024)139頁〕。

60) 四2. (1)〔筑波ロー 34号(2023)112頁以下〕。

61) 森田修『「債権法改正」の文脈—新旧両規定の架橋のために』(有斐閣、2020) 609頁。

62) 我妻・新訂債総・325頁、磯村・注民(12)・389頁〔中井〕・423頁以下〔乾〕、潮見・新債総Ⅱ・277頁、山田誠一編『新注釈民法(10)債権(3)』(有斐閣、2024) 540頁〔深谷格〕、中田・債総・501頁、三2. (2)〔筑波ロー 32号(2022)96頁以下〕。

63) 相殺適状発生前の弁済等に際して、どのような範囲で相殺の対抗が承認されるかは、解釈問題といえる。三1. (2)(a)・(d)〔筑波ロー 32号(2022)85頁以下・89頁〕。

さらに、いわゆる「差押えと相殺」ないしは「債権譲渡と相殺」をめぐる議論では、当初から少なくとも「相殺適状説」に基づく法定相殺の対抗が承認されていた⁶⁴⁾。

もっとも、倒産手続では、破産債権者間の平等が強く要請されるために、相殺適状が生じていても、法定相殺が制限されることがある。大前提として、倒産手続開始後の相殺権の行使においても、相殺適状が必要である。破産手続では、非金銭債権の金銭化（破103②一イ）や弁済期未到来債権の現在化（破103③）によって実質的な相殺適状擬制がもたらされ、その限りで差押え時や他の倒産手続よりも法定相殺を主張できる状況が拡張されているものの、相殺適状が生じなければ相殺できないことには変わりはない⁶⁵⁾。そのうえで、相殺適状にあっても、相殺禁止の適用場面に該当し、この禁止を解除する要件を充足しないときには、相殺権行使が認められない⁶⁶⁾。

(2) 将来の法定相殺への期待

第二に、判断の基準時には相殺適状はまだ生じていないときでも、当事者としては、将来の相殺適状のもとでの法定相殺による処理を期待することがある。こうした期待も、判断基準時の状況をもとに、一定の範囲で保護されている。

具体的には、将来の法定相殺において受働債権として用いられる可能性のある債権が譲渡されて、その債務者対抗要件が具備された場合、または、その債権が差し押さえられた場合、これらの判断基準時前に当該債権に係る債務者が債権者に対して自働債権を有していれば、それ以降に相殺適状が生じたときに、受働債権の債務者はその譲受人や差押債権者に対して相殺を対抗できる（民469①、同511①）⁶⁷⁾。また、上記判断基準時の時点で、受働債権の債務者が債権者に対する自働債権を有していなかったとしても、その後に基準時より前の

64) 伊藤進「差押と相殺—第三者の権利関与と相殺理論」星野英一編代『民法講座第4巻債権総論』（有斐閣、1985）379頁以下、五1. (2)〔筑波ロー 34号(2023)122頁以下〕。

65) 六5. (2)〔筑波ロー 36号(2024)123頁以下〕。

66) 六5. (4)～(6)・(10)〔筑波ロー 36号(2024)127頁以下・141頁〕。

原因に基づいて生じた債権を取得したときには、これが他人の債権の取得でない限り、譲受人や差押債権者に対する相殺の主張が認められる（民469②柱但・一、同511②）⁶⁸⁾。さらに、債権譲渡に際しては、主に継続的取引関係を念頭に、自働債権と受働債権の発生原因である契約が同一であれば、この契約が債務者對抗要件具備後に締結された場合であっても、受働債権の債務者はその譲受人に対して相殺を対抗することができる（民469②二）⁶⁹⁾。

これらの規定は債権法改正時に新設されたものであるところ、再建型の民事再生手続と会社更生手続においては、この改正以前から差押えの場合と同様の規律が置かれている。すなわち、再生債権・更生債権が手続開始前の原因に基づいた請求権（民再84①、会更2⑧柱）であることを前提に、これらを自働債権とする相殺に関しては、手続開始時にはまだ相殺適状になっていなくても、債権届出期間満了前に調べば、再生債権者・更生債権者は相殺権を行使できる（民再92①前、会更48①前）⁷⁰⁾。

加えて、破産法70条もまた、将来の法定相殺への期待を保護する趣旨の規律である。同条によると、破産債権に停止条件が付されていて、手続開始時には条件未成就である場合や、賃貸人の破産において、賃貸借が終了していないために賃借人の敷金返還請求権がまだ発生していない場合につき、最後配当の除斥期間満了前に停止条件が成就し、または賃貸借が終了する可能性に備え、破産債権者には受働債権に係る弁済額の寄託を請求することが認められる。そのうえで、上記期間満了前に停止条件の成就または賃貸借の終了に至れば、破

67) 三1. (2)(d)〔筑波ロー 32号(2022)88頁〕、五2. (2)〔筑波ロー 35号(2023)86頁〕。

なお、抵当権に基づく物上代位と相殺との優劣に関する問題では、判例によると、判断基準時が差押え時ではなく、抵当権設定登記時とされ、かつ、敷金関係については、賃貸借契約の締結が抵当権設定登記後であっても、敷金の充当が優先される。五2. (6)〔筑波ロー 35号(2023)100頁〕。

68) 三1. (2)(d)〔筑波ロー 32号(2022)88頁〕、五2. (2)〔筑波ロー 35号(2023)86頁以下〕。

69) 三1. (2)(d)〔筑波ロー 32号(2022)88頁以下〕、五2. (5)〔筑波ロー 35号(2023)97頁以下〕。

70) 六5. (10)〔筑波ロー 36号(2024)139頁以下〕。

産手続による制約を受けることなく、破産債権者は相殺をすることが可能となり、あるいは、敷金関係内での差引計算が行われる⁷¹⁾。

このように、現在の相殺法では、将来の法定相殺への期待も幅広く保護されている。しかし、相殺適状の調っていない段階での当事者間の内部関係では、この期待に法的効果は付与されていない。相殺による債権消滅効はもとより、自働債権の弁済期前の受働債権に係る弁済請求に対する抗弁としての効力も認められない⁷²⁾。いわば、仮登記の順位保全効に類似した形での保護が、対外関係で承認されている。

(3) 相殺的処理の願望

第三に、自身の関与する債権債務が差引計算され、その効果が第三者にも対抗されうることを、当事者が個人的に願望することがある。法定相殺が認められない状況でも、当事者が合意により相殺的処理を行うことは、原則として自由である。ただし、先にみたように、そうした合意が許されない場合もあり、また、当事者間で有効であっても、対第三者関係でも効果が認められるかについては別の問題となる⁷³⁾。

なお、こうした願望をめぐるのは、ある時代に法的保護を受けられなくても、その評価が後に改められることがある。つまり、法規範外の単なる個人的願望に過ぎなかったものでも、社会経済状況や取引上の社会通念の変化に伴い、「相殺への合理的な期待」であるとの価値判断が優勢になれば、法解釈を通じて法定相殺に取り込まれ、あるいは、これに準じる差引計算と位置づけられることにより、当事者の期待に対応する効果が承認されうる。

たとえば、「差押えと相殺」に関する議論を振り返ると、最判昭和39年が現れるまで、相殺適状修正説が判例の立場であり、差押え時に自働債権の弁済期が到来していなかった場合の相殺への期待は、個人的な願望でしかなかった。

71) 六5. (2)〔筑波ロー 36号(2024)123頁以下〕、八8. (3)。

72) 五2. (4)〔筑波ロー 35号(2023)93頁〕。

73) 八〔筑波ロー 39号(2025)128頁以下〕。

しかし、最判昭和39年による弁済期先後基準説の採用とともに、この願望は保護されるべき相殺期待として取り扱われることになった。さらに、最判昭和45年が無制限説に舵を切り、法定相殺の埒外であった相殺への願望が一層、法的保護の対象に取り込まれた⁷⁴⁾。そして、前述のとおり、債権法改正により、法定相殺による保護の対象がさらに拡張されている。

また、期限の利益喪失特約について最判昭和45年が最判昭和39年の見解を改めて、無制限の対外効を認めたことや⁷⁵⁾、一括清算ネットティング条項が立法により有効性を承認されたことも⁷⁶⁾、相殺的处理への願望が「合理的な期待」に昇華された先例である。これらに対して、三者間における2つの債権を将来に差引計算する旨の合意については、相殺としての取扱いが否定されており⁷⁷⁾、未だ当事者の個人的願望に留まっている。

(4) 相殺に期待される機能

さらに、こうした相殺を期待する当事者の状況をもとにした3つの類型による区分とは別に、相殺の機能の観点から「相殺への期待」を分類することもできる。すなわち、両当事者の資力が潤沢である「平時」には、法定相殺に簡易決済の機能が期待され、当事者の一方の資力が悪化した「非平時」には、担保的機能が期待されるといわれている⁷⁸⁾。この機能的観点からの区分は、相殺の効力が当事者関係において争われているのか、第三者との関係においてか、という人的紛争状況による「期待」の違いとみることができる。

74) 五1. (2)〔筑波ロー 34号(2023)122頁以下〕。

75) 八5. (2)〔筑波ロー 39号(2025)135頁以下〕。

76) 八5. (4)〔筑波ロー 39号(2025)142頁以下〕。

77) 八2. (3)〔筑波ロー 39号(2025)130頁以下〕。なお、最判平成28年7月8日民集70巻6号1611頁における千葉勝美裁判官は補足意見の中で、金融機関によるデリバティブ取引における三者間相殺条項に関して、相殺的处理についての担保的機能や相殺的处理による債権回収への合理的期待が存在しているものと評価している。

78) 民法（債権法）改正検討委員会『詳解・債権法改正の基本方針Ⅲ—契約および債権一般(2)』（商事法務、2009）65頁。

当事者間で相殺を主張する基本的目的は、自己の債務の現実履行を免れることにある。この目的に対応する「相殺への期待」は、「相殺適状発生時の債務の消滅への信頼」として保護されている。具体的には、こうした期待ないしは信頼は、相殺の遡及効（民506②）や相殺適状後に時効消滅した債権を自働債権とする相殺（民508）を根拠づけており⁷⁹⁾、また、相殺の充当（民512）の際の主要な考慮要素となっている⁸⁰⁾。

他方、対第三者関係において自働債権の債権者は、受働債権の奪い合いに勝ち抜くために相殺を主張する。そのため、ここでの「相殺への期待」は、「相殺による債権回収への期待」である。この「相殺への期待」の保護の程度は、対立する第三者の利害との調整により定まる。

3 終わりに

以上の整理をもとに、総括として、3点述べておきたい。

第一に、相殺は元来、本旨弁済に対する例外的取扱いを含む受働債権消滅原因であること、別の表現をすれば、相殺の意思表示をする者が債務者として、債権者の意思に反しても、本旨弁済をすることなく自己の債務を消滅できるようになる法的手段であることについて、その意義を今一度、法解釈の中で確認すべきと考える。相殺が差押手続や倒産手続に際して優先弁済を可能にする担保としての役割を果たすのは、日本法において単独行為とされることにより相殺が当事者間で簡易な決済方法としても機能すること、ならびに、立案当事者の法政策的判断として民法と倒産法がこの決済の効果に第三者に対する対抗可能性を付与したこと、これら2つの要因からもたらされる結果である。担保的効力があるから相殺を担保に準じた債権回収手段として取り扱うという思考は、結論先取の循環論法であり、正当化のための論拠を欠いている。原点に立ち返って、債務者の法的地位に関する制度としての本来的性質に焦点をあて、

79) 三2. (1)(a) [筑波ロー 32号(2022)96頁]、七2. (1)[筑波ロー 37号(2024)178頁]。

80) 七3. [筑波ロー 37号(2024)180頁以下]。

解釈問題に際しては、自働債権ではなく、受働債権を主たる考慮対象として立論すべきであろう。たとえば、「相殺への期待」が法的保護に値するほどの合理性を帯びているか否かを評価する際には、自働債権の回収に関する合理性ではなく、受働債権の消滅に関する合理性に主眼を置く。また、「相殺権の濫用」⁸¹⁾が問題となる場面では、相殺を主張する者について、自働債権を行使する債権者たる態度の許容性よりも、受働債権の本旨弁済を免れるに値する債務者たる態度であるか否かを、より重視する。こうした考察姿勢は、相殺制度全体と体系的に整合する解釈を基礎づけるものと考ええる。

第二に、とはいえ、対第三者関係の局面では、相殺は自働債権の実行行為として認識され、その当否を評価される。そして、法が第三者に対する相殺の主張を承認する場面では、相殺権は担保権と同視される。この法による相殺承認の範囲は、最高裁の判例変更と債権法改正により拡張されてきた。現在、相殺制度は担保手段として安定した取引を支える重要な法基盤となっている。こうした経緯と現状を踏まえたうえで、気掛かりなのが、担保手段としての相殺に相応の規律が及んでいるかという点である。対第三者関係では、倒産法規において顕著のように、当事者関係で相殺を基礎づける簡易決済や公平保持の趣旨は、ほぼ顧慮されない。「法定相殺への期待」を根拠に、担保の設定された財産の取得者に準じた地位におかれる受働債権の譲受人や受働債権による債権回収について競合する他の債権者の利益との比較において、相殺の優先性が承認されている。このように第三者に対する担保的機能が前面に出る局面では、当事者関係とは別異の担保法的見地からの規律が及んでしかるべきではないか⁸²⁾。本稿で触れたところでいえば、民法398条の3第2項の準用の当否について⁸³⁾、なおも議論の余地があると解される。また、譲渡担保等に際しては、

81) 六6. [筑波ロー 37号(2024)160頁以下]。

82) 中田裕康は、相殺における「公平」について、①当事者間の公平、②債権者間の公平、③倒産債権者間の公平の3段階に分けて、それぞれ検討すべきと述べている（中田・債総・489頁）。この区分に倣って換言すれば、①の段階と他の2つの段階とでは、「公平」の意義が本質的に異なる。

担保目的財産の価額が被担保債権額を上回る場合、担保権者には差額分の清算金について支払義務が課され、この支払までは担保の実行を完了することができないことが、担保法の通則となっている⁸⁴⁾。これに準じて、自働債権額よりも受働債権額のほうが高額である状況で第三者に対して相殺を主張する際には、当事者間における簡易決済の要請を脇に寄せて、差額の弁済を要件とすることも想定されよう⁸⁵⁾。

第三に、今述べたところと関連する議論として、民法511条2項における「原因」をめぐる解釈問題がある。この文言は、立案担当者が破産法の規定に倣って採り入れたものであり、そのような経緯から、破産法上の文言と同じ意義で解すべきか、異なる意義で解すべきかが問題となっている⁸⁶⁾。ただし、異義論に立ったとしても、先行する破産法上の議論は、民法規定の解釈に際して、なおも参照に値する⁸⁷⁾。こうした関連性のもとで、破産法のいずれの規定に関する解釈が参照されるべきかについて、いくつかの見解がみられる。大きくは3つに分かれ、民法511条2項本文と破産法67条・2条5項ならびに民法511条2項ただし書と破産法72条1項1号がそれぞれ対応すると説く立案担当者の見解⁸⁸⁾、民法511条2項と破産法71条2項2号とが対応すると解する見解⁸⁹⁾、さらに、民法511条2項と破産法70条・2条5項との対応性を主張する見解⁹⁰⁾がある⁹¹⁾。私見は、これらのいずれにも与しない。これまでの考察をもとにする

83) 六6. (4)〔筑波ロー37号(2024)163頁〕。

84) 最判昭和46年3月25日民集25巻2号208頁、最判平成9年4月11日裁時1193号1頁、仮登記担保法3条2項、譲渡担保法60条5項・6項、同61条6項・7項及び同111条1項など。

85) こうした取扱いは、相殺当事者間の公平にも資する。

86) 五2. (4)〔筑波ロー35号(2023)94頁以下〕。

87) 中田・債総・522頁。

88) 法務省民事局参事官室「民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明」（2013）308頁以下、民法（債権関係）部会資料69A・28頁以下。

89) 潮見・新債総Ⅱ・313頁、石田剛「抗弁としての相殺と倒産」中島弘雅ほか編代『民法と倒産法の交錯—債権法改正の及ぼす影響』（商事法務、2023）378頁、伊藤・破産民再・573頁以下。岩川隆嗣「相殺の担保的機能の基礎理論—相殺期待と牽連性」米倉明米寿『現代の担保法』（有斐閣、2022）111頁以下も参照。

と、民法と破産法のそれぞれにおける相殺の取扱いについて、「債権の現在化」（破103③）や停止条件付債権を自働債権とする将来の相殺利益を保護するための寄託制度（破70）の有無等の違いがあることから⁹²⁾、「原因」という文言の解釈をめぐっては異義論を採るべきである。そのうえで、こうした相違点に着目すれば、民法の相殺法と規律構造が類似しているのは、再建型手続であるといえる⁹³⁾。また、民法と再建型手続は、清算型手続である破産手続と異なり、債務者の総財産の包括的清算を目的とせず、自働債権の債務者の取引継続を前提とする点でも共通している。これらのことから、民法511条2項における「原因」の解釈に際して参照すべきは、民事再生法92条1項前段・84条1項や会社更生法48条1項前段・2条8項柱書に関する議論状況であると考えられる。「原因」の文言をめぐって、清算型手続と再建型手続とで大差ない解釈がされている限り、私見に実益はほとんどないであろう。しかし、この問題に限らず、民法と破産法との相違は、相殺法全般において十分に留意されるべきである。

【本稿はJSPS 科研費 JP21K01214の助成を受けた研究による成果の一部である。】

（おかもと・ひろき 筑波大学ビジネスサイエンス系教授）

90) 山本和彦「差押前の原因に基づき生じた債権を自働債権とする相殺—自働債権と受働債権の牽連性の問題を中心として」潮見佳男追悼（家族法）『家族法学の現在と未来』（信山社、2024）868頁以下。

91) 田高寛貴「差押と相殺に関する規律と倒産法」中島弘雅ほか編『民法と倒産法の交錯—債権法改正の及ぼす影響』（商事法務、2023）463頁以下、中田・債総・521頁以下。

92) 五2. (4)〔筑波ロー 35号(2023)93頁以下〕。

93) 六5. (10)〔筑波ロー 36号(2024)139頁以下〕、八5. (2)・(3)〔筑波ロー 39号(2024)135頁以下〕、九2. (1)・(2)を参照。